

Økonomisk kriminalitet i samfunnet, spesifikt om korrupsjon

Antall ord: 13 361
Kandidatnr.: 174094
Veileder: Sørenskriver Stein Husby

Mastergradsoppgave
JUS399
Vår 2011

Innholdsfortegnelse

1. Innledning	s.3
1.1 Oppgavens tema og hvorfor det er aktuelt	s.3
1.2 Avgrensning	s.3
1.3 Problemstilling	s.5
1.4 Avklaring av begrep som blir brukt i oppgaven	s.5
1.5 Metode og rettskilder	s.5
2. Historie frem til straffeloven §§ 276 a og 276 b	s.6
2.1 Straffeloven §§ 112 og 113	s.6
2.2 Straffeloven § 128	s.8
2.3 Ratifikasjonen av Europarådets strafferettslige konvensjon	s.9
3. En generell korrupsjonsbestemmelse og en fremsstilling av korrupsjon innen det private og det offentlige	s.10
3.1 Innledning	s.10
3.2 Korrupsjon innen det offentlige	s.10
3.3 Korrupsjon innen det private	s.11
4. En gjennomgang av korrupsjonsbestemmelsene og vurdering om de overholder folkerettslige forpliktelser etter EMK og nasjonale etter Grunnloven	s.13
4.1 Straffeloven §§ 276 a og 276 b	s.13
4.1.1 Vilkåret om at fordelene må være ”utilbørlig”	s.14
4.1.2 Grov korrupsjon etter straffeloven § 276 b	s.18
4.2 Generelt om utilbørlighetsvurderingen i forhold til Grunnloven § 96 og EMK art.7	s.19
5. Korrupsjon og avtaleinngåelse	s.22
5.1 Innledning	s.22
5.2 Retningslinjer av NHO	s.23
6. Har vi et problem i forhold til utlandet?	s.27
7. Har vi en effektiv bekjempelse av korrupsjon i Norge?	s.28
8. Litteraturliste	s.30

1. Innledning

1.1 Oppgavens tema og hvorfor det er aktuelt

Økonomisk kriminalitet eksisterer i flere former i samfunnet vårt. I denne betegnelsen finner man flere typer forbrytelser, og det kan defineres som ”profittmotiverte, lovstridige handlinger som begås innenfor, eller med utspring i en økonomisk virksomhet som i seg selv er-eller utgir seg for å være-lovlig.”¹

Forskjellige former for økonomisk kriminalitet er for eksempel bedrageri, utroskap, skatte- og avgiftsunndragelse, brudd på konkurranselovgivningen og korrupsjon. De to siste eksemplene har en sammenheng, noe jeg kommer tilbake til senere i oppgaven. Hvitvasking er på sin side en egen form for økonomisk kriminalitet som gjerne er aktuelt først ved svært alvorlige tilfeller av formuesforbrytelser.

Kjennetegnet på formuesforbrytelser er at de retter seg mot økonomiske eller ideelle interesser i stedet for enkeltindividet. En slik form for forbrytelse er vanskelig å oppdage siden det som normalt kjennetegner en kriminell handling ikke er til stede². Dermed er det forholdsvis enkelt for de involverte å skjule forbrytelsen.

Økonomisk kriminalitet finner man flere steder i samfunnet, blant annet i banker, ideelle organisasjoner, i det offentlige, byggebransjen og i oljevirksomheten. Dess mer penger det er snakk om dess større er sjansen for at noen prøver å dra en fordel av det for egen eller andres vinnings hensikt. Om man gjennomfører denne typen forbrytelse så vil det gå ut over de resterende i for eksempel en bedrift eller bransje, eller almenheten forøvrig.

Grunnen til at økonomisk kriminalitet er et vanskelig saksområde er at det er meget dynamisk og i konstant utvikling. Men dette er også grunnen til at denne type forbrytelse er så interessant. Gjennom at nye tilfeller oppdages, vil også metodene for å bekjempe de utvikles.

1.2 Avgrensning

Økonomisk kriminalitet eksisterer som sagt på mange områder, fra bedrageri til utroskap, og har vært oppe i rettspraksis flere ganger i løpet av årene. Korrupsjon på sin side har tidligere ikke vært like aktuelt i strafferettslig sammenheng som det ble etter at korrupsjonsbestemmelsene ble innført i den Almindelig borgerlig Straffelov (22. mai 1902 nr. 10) i 2003. Min oppgave vil hovedsaklig begrense seg til korrupsjonsbestemmelsene i straffeloven §§ 276 a og 276 b, siden denne type forbrytelse blir mer og mer fremtredende i vårt lille økonomiske samfunn. I tillegg vil jeg også se litt på korrupsjon i forbindelse med avtaleinngåelse i det private næringsliv, siden grensene fremstår som ganske vage og problematiske i Norge i dag.

Tidligere har bestemmelser vedrørende korrupsjon vært spredt, men den ble betydelig skjerpet ved straffeloven 22.mai 1902 nr.10 § 276 a om korrupsjon og § 276 b om grov korrupsjon i 2003. Norge ratifiserte Europarådets strafferettslige konvensjon om bekjempelse

¹ http://www.regjeringen.no/nb/dep/id/tema/korrupsjon_og_hvitvasking/okonomisk-kriminalitet.html?id=418106

² <http://www.okokrim.no/artikler/definisjon-okonomisk-kriminalitet>

av korrupsjon 27.januar 1999, og §§ 276 a og 276 b tilfredsstiller de krav denne konvensjonen stiller. Av forarbeidene vil det være Ot.prp.nr.78 (2002-2003) og NOU 2002:22 som hovedsaklig blir brukt i denne oppgaven.

I tillegg til straffeloven §§ 276 a og §276 b ble det etter ratifikasjonen av Europarådets konvensjon innført en bestemmelse om påvirkningshandel i § 276 c. Denne har likhetstrekk med § 276 a. Det følger av § 276 c at den retter seg mot den som ”for seg eller andre krever, mottar, eller aksepterer et tilbud om en utilbørlig fordel for å påvirke utføringen av stilling, verv eller oppdrag”, se litra a. Videre følger det av litra b at den som ”gir eller tilbyr noen en utilbørlig fordel for å påvirke utføringen av stilling, verv eller oppdrag” blir rammet av bestemmelsen.

I forarbeidene står det at det som er felles for begge alternativene i første ledd ”er at de retter seg mot utilbørlige fordeler som kreves, tilbys, gis eller mottas for å påvirke utføringen av *en annens*-altså en tredjepersons- stilling, verv eller oppdrag. Dersom påvirkningsagenten mottar en utilbørlig fordel i anledning av *egen* stilling, eventuelt *egget* verv eller oppdrag, må hjemmelen for et mulig straffansvar søkes i § 276 a...Dersom den som søkes påvirket, ikke har noen tilknytning til påvirkningsagentens virksomhet, etat eller organisasjon, må utgangspunktet på den annen side være at det er § 276 c som skal anvendes....I grensetilfeller kan det være grunn til å se hen til om påvirkningsagentens atferd fremstår som illojal i forhold til vedkommendes egen arbeids-eller oppdragsgiver, noe som normalt utgjør et kjennetegn ved ordinær korrupsjon.”³

Europarådskonvensjonen mot korrupsjon er bare aktuell for personer som ”er eller hevder å være i stand til å øve påvirkning på ”beslutningstakingen” (”the decision-making”) til en annen.”⁴ Norges § 276 c har ikke denne begrensningen om at personen som blir påvirket må være en beslutningstaker. Denne retter seg mot en tredjemann som har en posisjon som gjør han eller henne i stand til å påvirke en beslutningstaker eller annet til å gjøre som den aktiv eller passiv korrupte vil. Tredjemann kan for eksempel være nær familie, spesielle parter i en politisk organisasjon som har en tillitsposisjon, en kone eller ektemann og så videre. Bestemmelsens litra a retter seg, i likhet med § 276 a litra a, mot passiv påvirkningshandel, mens litra b retter seg mot, som § 276 a litra b, aktiv påvirkningshandel.

I min oppgave vil ikke § 276 c bli nærmere vurdert, siden den kun vil begrense seg til det som omhandler korrupsjon utført av de direkte involverte parter.

Tidligere har korrupsjon vært tilknyttet utlandet og dermed ikke fått så mye oppmerksomhet her i Norge. Likevel har vi også problemet her i landet, og flere tilfeller har kommet frem i lyset i de senere år. Tidligere ble strafferammen utmålet etter f.eks. grovt utroskap ved korrupsjon etter strl. § 275, jf. § 276, se Rt. 2001-227 (Statoilsaken). Selv om korrupsjon alltid har eksistert i noen grad her til lands, har antall saker som har kommet til retten til en viss grad økt etter lovendringen i 2003.

Korrupsjon betegnes ikke som en straffbar handling mot enkeltpersoner, men mot det økonomiske samfunnet som en helhet. Økokrim uttaler at grunnen til at bekjempelse av

³ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) kap. 12.1-til ny § 276 c.

⁴ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) kap. 12.1-til ny § 276 c.

korupsjon er så viktig er flere. For det første er "[k]orupsjon..en trussel mot rettsstaten, demokratiet og menneskerettigheter fordi korupsjon svekker etiske og moralske verdier.". For det andre er korupsjon "[i] et globalt perspektiv...det største hinder for sosial og økonomisk utvikling i den tredje verden.". Videre skaper det "forskjellsbehandling og hindrer sosial rettferdighet,...undergraver den redelige konkurransen (skaper konkurransevridding) [og] kan påføre bedrifter direkte økonomisk tap og tap av omdømme."⁵

I det norske samfunn i dag er korupsjon i aller høyeste grad et aktuelt tema, og det er ødeleggende for hele det økonomiske samfunnet. Det foreligger flere problematiske områder rundt denne formuesforbrytelsen, bl.a. vil avgrenselsen mot hva som kan regnes som en lovlig inngått avtale og hva som er korupsjon være vanskelig. I en slik situasjon i for eksempel det private næringsliv vil konkurransevridding være utfallet.

1.3 Problemstilling

Oppgaven min vil hovedsaklig omhandle straffeloven §§ 276 a og 276 b i tillegg til at jeg vil se på hvor grensen går for inngåelse av en svært god avtale og korupsjon.

1.4 Avklaring av begrep som blir brukt i oppgaven

Avtale- etter avtaleloven (fra 31.mai 1918 nr.4) er hovedregelen for at det skal foreligge en avtale at det skal være et tilbud og en aksept av dette tilbudet for at en rettslig bindende avtale skal være inngått. Det er ikke av betydning om avtalen er inngått skriftlig eller muntlig, utenom i bevissammenheng. I min oppgave vil en del av fokuset ligge på hva som er årsaken til at tilbudet blir akseptert, og om dette er lovlig i forhold til bestemmelsene i straffeloven §§ 276a og 276 b.

Korupsjon- innunder dette begrepet er det to sider, aktiv og passiv korupsjon.

Passiv korupsjon følger av straffeloven § 276 a litra a og sier at den som "for seg eller andre krever, mottar eller aksepterer et tilbud om en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag" blir straffet med bøter eller fengsel i 3 år. Dette betyr at passiv korupsjon følger av at en person *krever* en ytelse for at noe skal skje.

Aktiv korupsjon følger av straffeloven § 276 a litra b og viser at den som "gir eller tilbyr noen en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag" blir straffet på samme måte som etter litra a. Dermed tilsier aktiv korupsjon at bestikkeren *tilbyr* det som kreves for at for eksempel en avtale eller anbud skal gå gjennom.

I oppgaven min vil jeg også bruke bestikkelser og smøring som beskrivelse av de midler som brukes til å gjennomføre en eventuell korrupt handling. Begrepsbruken vil uansett omfatte virkemidler som kan defineres som en utilbørlig fordel som brukes for å få det som man vil. Hvorvidt man har overtrådt grensen for en korrupt handling vil fremgå av vurderingene.

1.5 Metode og rettskilder

Utgangspunktet vil være straffeloven §§ 276 a og 276 b, Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) og NOU 2002:22. Det er ikke så mye teori og rettspraksis å ta av i sammenheng med korupsjonslovgivningen, men noe har det blitt siden straffebestemmelsene ble innført. Derfor

⁵ <http://www.okokrim.no/korupsjon>

vil jeg også i en viss grad bruke internett som hjelpemiddel, her vil det hovedsaklig være NHO og Økokrim sine nettsteder som er av interesse. Dersom jeg bruker noe fra internett vil alltid linken følge i en fotnote.

I teorien vil det hovedsaklig være Bjørn Stordrange-Forbrytelser mot vårt økonomiske system(2007) og Johs. Andenæs-Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene(2008) som blir brukt i denne oppgaven. I tillegg vil Kjerschow sin lovkommentar fra 1930 være med.

Oppgaven min vil omfatte hva korrupsjonsbestemmelsene i straffeloven §§ 276 a og 276 b innebærer, hvordan en avtale kan overtrede de lovlige grenser i forhold til disse bestemmelsene og hvilke følger dette vil ha i en økonomisk sammenheng. Jeg vil også sammenligne korrupsjon i Norge mot utlandet, for å vise hvorfor dette er høyst aktuelt i dag.

2. Historie frem til straffeloven §§ 276 a og 276 b

2.1 Straffeloven §§ 112 og 113

Korrupsjon har som tidligere sagt ikke vært en problemstilling i Norge i så mange år. Det er først i løpet av de siste 15 årene at korrupsjon har vært omtalt, da i første omgang gjennom mediaomtale⁶. Etter lovrevisjonen i 2003 har det vært mer fokus på dette problemet også i rettslig sammenheng.

Bestemmelsene §§ 276 a og 276 b tok over for §§ 112 og 113 som var mer begrenset enn de som kom inn etter lovrevisjonen i 2003. De nye bestemmelsene favner et videre område siden det ikke krever, slik som §§ 112 og 113, at bestikkelsen som en part gir eller mottar ”skal påvirke en beslutningstaker til å fatte et bestemt vedtak eller ikke fatte noe vedtak i det hele tatt”⁷. De nye bestemmelsene krever i det hele heller ingen beslutning vedrørende noe.

Straffeloven fra 1902 ble i 1930 utgitt med kommentarer av P. Kjerschow. Straffeloven § 112 sa at ”[e]n offentlig tjenestemann, som for utførelse eller undlatelse av en tjenestehandling for sig eller andre enten krever nogen uberettiget fordel eller mottar nogen sådan eller løfte derom, vitende om at den gis eller tilsies for å øve innflytelse på hans opptreden i tjenesteanliggende, straffes med bøter, tjenestens tap eller med fengsel inntil 6 måneder.”

Kjerschow frmehever at det her er snakk om straff for den passive bestikkelse, ved at en offentlig tjenestemann uberettiget fordrer eller mottar fordeler i utøvelse av tjenesten vedkommende innehar. Videre sier han at ”[t]il grunn for bestemmelsen i § 112 ligger den betraktning, at offentlige tjenestehandlinger ikke må være tilkjøps, og at offentlige tjenestemenn ikke uten positiv hjemmel må la sig betale for å utføre dem.”⁸

Hensynet som her gjør seg gjeldende er det samme som i dag. Tilliten som allmennheten skal kunne ha til den offentlige tjenestemann var like viktig tidligere som den er nå.

Vilkåret om at fordelene må være ”uberettiget” er kun begrunnet med at det er en fordel som ikke lov eller forskrift hjemler. På den andre siden utdyper Kjerschow dette med at ”[d]et

⁶ Johs. Andenæs s. 420.

⁷ Johs. Andenæs s. 419.

⁸ Kjerschow, Straffeloven med kommentar og tillegg (1930) s. 327.

er...uten betydning, enten fordelene kreves for vedkommende selv eller for andre...Der må være tilstede en årsakssammenheng mellom kravet på fordelene og utførelsen eller undlatelsen av tjenestehandling, for såvidt som fordelene må være ment som en gjenytelse derfor.”⁹

Årsakssammenhengen har en betydning siden grunnen til at fordelene blir gitt skal være å påvirke den beslutningsposisjonen den offentlige tjenestemannen har. Her ser man en forskjell i forhold til dagens bestemmelser med at, som tidligere nevnt, vedkommende som mottar en bestikkelse ikke må ha den posisjonen at han eller hun skal måtte ta en beslutning. Denne begrensningen eksisterer ikke i § 276 a og § 276 b, og gjør dermed at de favner et videre område.

Kjerschow beskriver noen unntak fra hva som skal regnes som en rettsstridig fordel etter § 112, for eksempel ”tilsagn fra det offentlige eller private til polititjenestemenn om belønning for pågripelse av en farlig forbryter”. Han sier videre at ”[i] det hele tatt vil der være visse småydelse, som er inngått i den almindelige bevissthet som så vanlige å selvsagte, at de ikke vel kan undgås i det daglige liv og som derfor må falle utenfor rammen av ”fordeler” etter § 112”¹⁰.

Her ser man at det som av almenheten blir betegnet som vanlige gaver og lignende, faller utenfor § 112. Dagens bestemmelser innehar ingen slik vurdering etter hva almenheten betrakter som vanlige gaver og fordeler. Grensene ville i så fall blitt vanskeligere å avgjøre.

Utover dette omhandler § 112 at skyldkravet må være forsett, noe som tilsvarer skyldkravet etter dagens bestemmelse. § 112 første del er fullbyrdet når tjenestemannen krever fordelene, mens annen del er sådan når fordelene er mottatt.

Et eksempel på en offentlig tjenestemann som har blitt dømt etter § 112 finner man i Rt. 1929 s. 110. En postmester ble straffet med tap av stilling for å ha mottatt en bestikkelse i forbindelse med ansettelse av en poståpnerstilling. Førstvoterende sier at han ”finner at maatte slutte mig til den av statsadvokaten fremholdte betragtning. Selv om der i de lave avlønninger maa innrømmes at kunne ligge fristelse til forgaelser av saadan art som domfeltes, er det dog efter min mening nødvendig ikke at behandle den lemfeldig, da det for samfundet er av vesentlig betydning at statstjenesten holdes i et høit og rent nivå, og at man kan stole paa tjenestemennenes hederlighet og ubestikkelighet. Jeg kan ikke finne det rimelig, at en mann, der i offentlig stilling paa den maate som tiltalte har forsøkt at opnaa bestikkelse, fremdeles skal ansees verdig til at inneha denne stilling.”¹¹

Beløpet det her var snakk om var på 500 kr, noe som utgjorde en betydelig verdi i 1929. Likevel er det ikke beløpets størrelse det legges hovedvekt på i avgjørelsen, men hvilken posisjon tjenestemannen hadde i samfunnet og den tillit som burde kunne følge ved å ha en slik stilling. Dette er tilnærmet samme holdning som i dagens samfunn, en offentlig tjenestemann har en lavere terskel for å ha overtrådt §§ 276 a eller 276 b enn for eksempel en leder av en privat bedrift. Man ser også gjennom rettspraksis fra senere tid den samme holdningen som førstvoterende uttrykker i dommen fra 1929.

⁹ Kjerschow s. 328

¹⁰ Kjerschow s. 328

¹¹ Rt. 1929 s. 110

Straffeloven § 113 lyder som følger: ”Var i det i § 112 omhandlende tilfelle den handling eller undlatelse, hvorfor fordelen blev mottatt eller tilsagt, en pliktstridig, eller har tjenestemannen vegret sig ved å foreta en tjenestehandling for derved å tiltvinge seg eller andre en sådan handling straffes han men fengsel inntil 5 år. På samme måte mottar den, som mottar nogen fordel, vitende om, at den ydes ham for å ha foretatt en pliktstridig tjenestehandling.”

Her bemerker Kjerschow at § 113 setter en mye høyere straff enn § 112, der straffen ligger på 6 måneder. § 113 blir brukt dersom den offentlige tjenestemann ”for sig eller andre [mottar] nogen fordel eller løfte derom for utførelse av en *pliktstridig* tjenestehandling eller for pliktstridig undlatelse av en pliktstridig handling”¹².

Det som her omtales er at mottagelse av en fordel eller et løfte om dette er straffbart etter denne paragrafen. Videre er det en offentlig tjenestemann som er gjerningsmannen også her. Det følger videre av Kjerschows kommentarer at en tjenestehandling eller unnlatelsen av sådan er pliktstridig ”ikke alene, når den strider mot lov, men også når den strider mot forskrift, reglement eller lign. Pliktstridig er den, selv om den i formell henseende er i orden, når den dog ikke er berettiget under de forutsetninger, hvorunder den foretas.”¹³

En pliktstridig handling favner med dette ganske vidt, og det viser at en offentlig tjenestemann må være påpasselig med hva vedkommende foretar seg. I forhold til dagens bestemmelser er terskelen også nå av denne karakter, om enn strengere.

2.2 Straffeloven § 128

Aktiv korrupsjon pådømmes etter straffeloven § 128, som sier at ”[d]en, som ved trusler eller ved ydelse av eller tilsagn om fordeler søker å formå en offentlig tjenestemann til urettmessig å foreta eller undlate en tjenestehandling, eller som medvirker hertil, straffes med bøter eller med fengsel inntil 1 år...” Kjerschow skriver at ”[d]en efter § 128 straffbare handling er ved trusler eller ved ydelse av eller tilsagn om fordeler (aktiv bestikkelse; jfr. § 112...[og det som i lovkommentarene er anført]) å søke å formå en offentlig tjenestemann til urettmessig å foreta eller undlate en tjenestehandling eller medvirke hertil.”¹⁴

Kjerschow skriver videre at den handling som blir rammet av § 128 er dersom noen truer en offentlig tjenestemann eller bestikker denne til å gjøre som den aktivt korrupte ønsker. Videre sier han at ”[y]delsen eller tilsagnet behøver ikke å gis umiddelbart av gjerningsmannen til tjenestemannen, det kan også selvsagt skje gjennom en formidler, når dog meningen, at der ved denne skal søkes øvet innflytelse på tjenestemannen.”¹⁵

Her ser man og kravet til at formålet med bestikkelsen må være å påvirke en beslutningstaker, herunder en offentlig tjenestemann.

Alle de tidligere straffebestemmelsene rettet seg mot offentlige forhold, mens det i privat sammenheng gjerne ble pådømt etter § 275 og 276. Korrupsjon ble sett på som en egen form

¹² Kjerschow s. 330

¹³ Kjerschow s. 331

¹⁴ Kjerschow s. 363

¹⁵ Kjerschow s. 363

for utroskap, noe som igjen tilsa at flere tilfeller ville falle utenfor og dermed ikke bli rammet av bestemmelsene.

2.3 Ratifikasjonen av Europarådets strafferettslige konvensjon

Norge måtte ved ratifikasjonen av Europarådets strafferettslige konvensjon om bekjempelse av korrupsjon 27.januar 1999 innfri de krav som stilles til rettslige metoder for å bekjempe problematikken vedrørende korrupsjon.

Europarådets strafferettslige konvensjon om bekjempelse av korrupsjon har som formål å styrke samarbeidet internasjonalt vedrørende dette problemet. Det heter seg i konvensjonen at de statene som er med forplikter seg ”å samordne kriminaliseringen av korrupsjon. Gjennom GRECO forplikter statene seg til å underkaste seg en gjensidig evaluering av lovgivning og praksis som det enkelte land har vedtatt som følge av konvensjonen. Formålet med GRECO er å forbedre medlemmenes evne til å bekjempe korrupsjon ved en dynamisk prosess og press fra likesinnede...og slik følge opp overholdelsen av korrupsjonsforpliktelser.”¹⁶ I tillegg er denne konvensjonen, i motsetning til OECD-konvensjonen, gjeldende både for korrupsjon i privat og offentlig sektor.

Norge har dermed gått fra å subsumere korrupsjonforbrytelsen under straffeloven §§ 112, 113 og 128 i offentlige forhold i tillegg spredte bestemmelser for private, til å få egne bestemmelse i straffeloven §§ 276 a og 276 b. Disse er meget strenge, og oppfyller i aller høyeste grad konvensjonens krav.

Det var ikke bare folkerettslige krav som gjorde at straffelovens korrupsjonslovgivning ble oppgradert. Bestemmelsene vedrørende korrupsjon i straffeloven var spredt og fragmentarisk. Det forelå ingen systematikk slik at tilfeller som skulle blitt straffet for korrupsjon gjerne falt utenfor vilkårene som eksisterte for straff. I tillegg var strafferammen vidt forskjellig etter om det var snakk om privat eller offentlig sektor, se henholdsvis §§ 275 sammenlignet med de nå opphevede §§112 og 113.

Forarbeidene sier også at ”[n]orsk straffelovgivning har få bestemmelser som retter seg mot korrupsjon.”¹⁷ Som grunnlag for denne uttalelsen viser den til at det i offentlig sektor kun var bestikkelser av offentlig tjenestemann som var klart lovfestet etter §§ 112 og 113. Aktiv korrupsjon i samme henseende ble vurdert etter straffeloven § 128. Korrupsjon i privat sektor var dårlig regulert i loven, og det var ingen generell bestemmelse som kunne ramme dette. Slike lovbrudd ble klassifisert som en egen form for utroskap etter §§ 275 og 276. Vilårene etter disse bestemmelsen ville ikke strekke til og dekke alle tilfeller som burde rammes¹⁸.

Det var også bestemmelser i andre deler av loven som rammet korrupsjon, men disse var spesifikt rettet mot for eksempel aksjelovgivning og så videre. Som Norges offentlige utredning legger frem så var det i privat sektor ingen generell bestemmelse vedrørende korrupsjon. Et utvalg ble satt til å forbedre lovgivningen slik at vi kunne ratifisere strafferettslige konvensjon.

¹⁶ NOU 2002:22 s. 15

¹⁷ NOU 2002:22 s. 9

¹⁸ NOU 2002:22 s. 9

Straffeloven §§ 276 a og 276 b er i aller høyeste grad blitt forbedret i forhold til private forhold, slik at det ikke lenger er tvil om at alle tilfeller av korrupsjon vil bli rammet, uansett om det er i offentlige eller private forhold. Dermed har lovgivningen på dette området blitt bedre, selv om det fremdeles er rom for forbedringer.

3. En generell korrupsjonsbestemmelse og en fremsstilling av korrupsjon innen det private og det offentlige

3.1 Innledning

Korrupsjon finner man både innen det private næringsliv og det offentlige. Straffeloven § 276 a er generell og gjelder for begge områdene. Straffelovrådet har i NOU 2002:22 redegjort for hvorfor en generell korrupsjonsbestemmelse vil være aktuelt. Der sier de at straffeloven §§ 112 og 113 er uheldig utformet og at det innen det private kreves en ny bestemmelse for regulering av korrupsjonsproblemet. Avslutningsvis sier de at "[r]ådet har vurdert om det er forskjeller mellom korrupsjonshandlinger i henholdsvis offentlig og privat virksomhet som tilsier at de forhold bør reguleres i forskjellige bestemmelser. I den forbindelse må erkjennes at kravene til aktørene innen offentlig virksomhet fortsatt må antas strengere enn i privat sektor, men forskjellene er ikke store. Den antatte forskjell mellom offentlig og privat sektor, er - prinsipielt sett – ikke annerledes enn de variasjoner på straffverdighet som forekommer ved ellers ulike typer korrupsjonshandlinger – det være seg innen offentlig eller privat sektor."¹⁹

Straffelovrådet mener med dette at det kreves en revisjon generelt sett når det gjelder reguleringen av korrupsjon. Private og offentlige forhold har ikke så store forskjeller når det kommer til vurderingen rundt om det foreligger ulovlig bestikkelse eller ikke. Likevel har den bestemmelsen de har kommet frem til en veldig streng terskel, noe som gjør at det i private forhold kan bli svært vanskelig å overholde reglene.

Utgangspunktet vil uansett være at det, for at korrupsjon skal være et strafferettslig problem, forutsetter minst to gjerningspersoner. Utover det bør vurderingen om § 276 a og § 276 b er overtrådt drøftes separat for det private og det offentlige.²⁰

3.2 Korrupsjon innen det offentlige

Offentlige forhold kjennetegnes gjerne av at det er personer som folket har tillit til at skal utøve sin stilling på en måte som tåler dagens lys. Dette kan for eksempel være personer i regjeringen, politiske partier, politiet, personer som jobber med godkjenning eller avslag på vedtak som berører allmennhetens liv, typisk personer i trygdeetaten og så videre.

I offentlige forhold er § 276 a sine handlemåter at man kan kreve, motta eller akseptere en uberettiget fordel som ikke er lovlig. En straffbar handling vil for eksempel være å kreve å få en uberettiget fordel eller å akseptere et tilbud om dette for å for eksempel vedta noe til fordel for bestikkeren, eventuelt for å unnlate å vedta noe for at bestikkeren skal få det som han vil.

¹⁹ NOU 2002:22 s. 33

²⁰ Bjørn Stordrange s. 91

Den uberettigede fordel trenger ikke nødvendigvis å falle i hendene på den tjenestemannen som blir bestukket.²¹

Et eksempel på en offentlig tjenestemann som var korrupt finner man i HR-2011-658-A. Her var det en politimann som var dømt for grov korrupsjon og grov uforstand i tjeneste, jf. straffeloven § 276 b jf. § 276 a og straffeloven § 325 nr. 1. Vedkommende hadde gitt en soningsfange en fordel ved at han hentet ut denne fra fengselet uten at det forelå et polititjenestelig grunnlag. Formålet var kun å tjene soningsfangens interesse. For at polititjenestemannen gjorde dette mottok vedkommende 50 000 kroner. Høyesterett bemerket at ved å gjøre dette påførte politimannen et alvorlig brudd på tilliten til offentlige myndigheter i tillegg til at han motarbeidet rettsvesenet.

Førstvoterende sier i avsnitt 24 at han ”finner det klart at korrupsjon utøvet av en person som utøver offentlig myndighet, er særlig alvorlig. Allmennpreventive hensyn gjør seg da sterkt gjeldende.” Videre henviser han til Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) på side 7: ”I NOU 2002:22 gir Straffelovrådet en oversikt over de interesser forslaget i hovedsak er ment å ivareta (se s. 30):

Kriminalisering av korrupsjon i det offentlige må ses i sammenheng med det alminnelige saklighetskrav som gjelder for all utøvelse av offentlig myndighet. Sammen med habilitetsregler og andre bestemmelser, bidrar forbudet mot korrupsjon til at det i offentlig virksomhet ikke finner sted utenforliggende påvirkning og derved uriktig tjenesteutøvelse.

At det treffes uriktige offentlige vedtak som følge av korrupsjon, er i seg selv meget uheldig. Men også for det tilfellet at tjenestemannen ikke yter gjengjeld i form av en uriktig tjenestehandling, gjør han seg sårbar for press ved å motta en bestikkelse. Og under enhver omstendighet vil mottagelse av bestikkelser bli oppfattet av allmennheten dit hen at uriktige tjenestehandlinger finner sted. Dette er i seg selv ødeleggende for folks *tillit* til forvaltningens upartiskhet og integritet. Et vesentlig hensyn med kriminalisering av korrupsjon er hensynet til allmennhetens tillit til den offentlige virksomhet i alle dets former. En slik tillit er en forutsetning for et stabilt demokrati. Forbud mot så vel aktiv som passiv korrupsjon i offentlig sektor kan begrunnes i hensynet til å opprettholde en velfungerende offentlig administrasjon.”²²

Politimannen ble på grunnlag av sin stilling og den økonomiske verdi dømt for blant annet grov korrupsjon. Uttalsene som førstvoterende støtter seg til i Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) viser hvilken betydning det har for vurderingen av korrupsjon om det er en offentlig tjenestemann som står bak forbrytelsen eller ikke.

3.3 Korrupsjon innen det private

Innen det private er det alt fra olje til byggmestere, forretninger generelt sett, selgere, frisører og så videre. Man tenker gjerne at korrupsjon innad i det private dreier seg kun om næringsdrivende, men dette er altså ikke tilfellet. Om en som jobber for en næringsdrivende, typisk en bilselger, mottar bestikkelser for å oppfylle bestikkerens ønsker, så vil selgeren bli straffet. Private forhold omfatter altså alle som faller utenfor den offentlige definisjonen.

²¹ Bjørn Stordrange s. 92

²² HR-2011-658-A

Korrupsjon innen det private ble tidligere subsumert under straffeloven §§ 275 og 276, som en egen form for utroskap. Etter at § 276 a og § 276 b kom blir korrupsjon innen det private også bli rammet av disse, på lik linje med det offentlige. Vurderingen er stort sett den samme som ved korrupsjon i offentlige forhold, med den forskjell at en offentlig tjenestemann har en høyere terskel i forhold til den tillitsposisjonen han har i samfunnet.

Innenfor det private vil det gjerne være konkurransehensynet som gjør seg sterkest gjeldende. Korrupsjon vil føre til at redelig konkurranse innenfor for eksempel bygg – og anlegg blir undergravd. En konkurransevridning i Norges økonomiske samfunn er ikke ønskelig. Alle skal stille likt ved en anbudskonkurranse, den som har mest penger skal ikke komme foran den som står sterkest til å gjennomføre jobben. En slik vridning i konkurransen innenfor for eksempel bygg og anlegg vil ødelegge både for de som skal utføre jobben og den som skal få den utført.

Av rettspraksis som kom før korrupsjonsbestemmelsene ble innført er Rt. 2001-227 illustrerende når det kommer til korrupsjon innen det private næringsliv. Førstvoterende fremhever her at "[k]orrupsjon er en forbrytelse av sterkt samfunnskadelig karakter...For korrupsjon innen næringslivet er det et spesielt moment at det vil kunne hindre rasjonalisering og effektivisering. De avhengighetsforhold som oppstår i forbindelse med korrupsjon, kan gi grunnlag for utpressing og annen kriminalitet som kan gi skadevirkninger langt utover det som direkte ville følge av bestikkelsen.

Karakteristisk for korrupsjon er at den foregår svært fordekt, med utvisning av stor oppfinnsomhet når det gjelder å skjule hva som foregår. Oppdagelsesrisikoen vil generelt være liten. Det er vanskelig å ta forholdsregler mot at ansatte tar imot bestikkelser. For arbeidsgiveren vil følgene være direkte økonomisk tap, men også tap av tillit i markedet dersom korrupsjon avdekkes, eller det oppstår mistanke om slike forhold."²³

Korrupsjon innen det private vil generelt sett ødelegge både tillit og konkurranse. Det skal straffes, men likevel kan det være vanskelig for det private næringsliv å overholde de vilkår som er for straff når det kommer til bestikkelser og smøring.

Det er som kjent viktig med markedsføring og oppbygging av et nettverk og relasjoner til dette innen det private. Foretningsmiddager, forretningsreiser, konserter og så videre er ting som gjerne vil være aktuelt i forretningsverdenen. I Statoil sin personalhåndbok er det presisert at "oppmerksomhetsgaver skal bare aksepteres hvis de er av "ubetydelig verdi" og reiser og invitasjoner skal bare aksepteres hvis de har "klart forretningsmessig innhold og formål"²⁴. Når det kommer til gjenstander og lignende trenger det ikke å være en bestikkelse selv om et firma gir vekk en gjenstand av betydelig verdi, dersom denne for eksempel har reklame på seg eller ellers har en markedsføringsfunksjon.

Vilkåret i § 276 a om at det må være snakk om en "utilbørlig fordel" favner nokså vidt, slik at det i private forretningsforhold kan være vanskelig å etterleve bestemmelsen uten at det skal gå utover forretningens evne til å produsere og markedsføre seg. I tillegg er det ofte slik at man i forretninger innen det private næringsliv er nødt til å betikke eventuelle

²³ Rt. 2001-227 s. 230

²⁴ Stordrange, s. 106.

forretningsforbindelser i utlandet for at det overhodet skal være mulig å inngå en avtale. Her vil våre internasjonale forpliktelser etter Europarådets strafferettslige konvensjon om bekjempelse av korrupsjon ha en betydning i forhold til at også private næringsdrivende burde vurdere om en inngåelse av en avtale hvor det forutsettes en bestikkelse for at den skal gå gjennom er etisk riktig. På den andre siden kan det være vanskelig å overleve i forretningsverdenen uten å i en viss grad kunne smøre sine forretningspartnere dersom det er vanlig forretningsskikk i det landet der avtalen skal inngås.

Som et resultat av revisjonen av loven ble det som et virkemiddel for å avgjøre hvor den lovlige grensen går i flere bedriftet opprettet retningslinjer som de ansatte skal holde seg innenfor. Se for eksempel Statoil sin personalhåndbok. NHO har også satt opp retningslinjer som gir en viss pekepinn på hvor langt det er lovlig å gå.

4.En gjennomgang av korrupsjonsbestemmelsene og vurdering om de overholder folkerettslige forpliktelser etter EMK og nasjonale etter Grunnloven

4.1 Straffeloven §§ 276 a og 276 b

Straffeloven § 276 a lyder følgende:

For korrupsjon straffes den som

- a) for seg eller andre krever, mottar eller aksepterer et tilbud om en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag, eller
- b) gir eller tilbyr noen en utilbørlig fordel i anledning av stilling, verv eller oppdrag.

Med stilling, verv eller oppdrag i første ledd menes også stilling, verv eller oppdrag i utlandet. Straffen for korrupsjon er bøter eller fengsel inntil 3 år. Medvirkning straffes på samme måte.

Straffeloven § 276 b lyder som så:

Grov korrupsjon straffes med fengsel inntil 10 år. Medvirkning straffes på samme måte.

Ved avgjørelsen av om korrupsjonen er grov skal det blant annet legges vekt på om handlingen er forøvd av eller overfor en offentlig tjenestemann eller noen annen ved brudd på den særlige tillit som følger av hans stilling, verv eller oppdrag, om den har gitt betydelig økonomisk fordel, om det forelå risiko for betydelig skade av økonomisk skade eller annen art, eller om det er registrert uriktige regnskapsopplysninger, utarbeidet uriktig regnskapsdokumentasjon eller uriktig årsregnskap.

Paragraf 276 a litra a retter seg som tidligere skrevet mot den passivt korrupte. Første vilkår er at ”den som” gir et tilbud om eller gir en bestikkelse blir rammet. Her rammes både fysiske og juridiske personer, næringsdrivende og forbrukere.²⁵ Videre er det et vilkår at vedkommende ”krever, mottar eller aksepterer” et tilbud. Her ser man at alle disse handlinger er straffbare, krever man eller mottar en bestikkelse så er man allerede ute på tynn is.

²⁵ Bjørn Stordrange, Forbrytelser mot vårt økonomiske system, s. 103.

Den som skal dømmes må ha fått et ”tilbud”, en fordel som han eller hun kan dra nytte av. Denne fordelten må være ”utilbørlig”. For at bestemmelsen skal kunne være aktuell betyr dette at det må være ”et klart klanderverdig forhold.”²⁶

Vurderingen av om fordelten er ”utilbørlig” vil naturligvis ta utgangspunkt i dens økonomiske verdi. Fordeler som følge av et arbeid eller en tjeneste som har blitt utført som er en naturlig følge av dette vil ikke regnes som utilbørlig. Også fordeler som man tar i mot i forbindelse med vanlig representasjon eller som vil det vil være anledning for mottaker å ta imot som følge av sedvane eller retningslinjer i for eksempel en bedrift, vil som oftest ikke være utilbørlige.

I denne vurderingen vil man måtte ta hensyn til hvilket område det er snakk om. Det vil være forskjeller fra for eksempel NAV til legekantoret, og en bedrift innen bygg og anlegg kan ha andre holdepunkter enn oljebransjen. Også dommere og advokater kan komme inn i en slik vurderingssituasjon, og man er nødt til å se på hva som vil være naturlige i forhold virksomhetsområdet. Utgangspunktet vil uansett være at offentlige tjenestemenn lettere vil kunne bli rammet av utilbørligvurderingen enn hva en privat næringsdrivende og personer som jobber for disse vil være. Dommere vil være underlagt en enda strengere norm.²⁷

De offentliges retningslinjer reguleres hovedsaklig av lov om statens tjenestemenn 4.mars 1983 nr. 3, se blant annet § 20. Denne ”bestemmelsen forbyr en embets- eller tjenestemann å motta « gave, provisjon, tjeneste eller annen ytelse som er egnet til, eller av giveren er ment, å påvirke hans tjenestlige handlinger, eller som det ved reglement er forbudt å motta ». Dersom en gave bryter med tjenestemannsloven §20, må det som oftest legges til grunn at den også kan gi grunnlag for straff etter straffeloven §276 a. Departementet antar likevel at utilbørlighetsnormen i §276 a ikke i alle sammenhenger er like streng som normen i tjenestemannsloven §20, se [NOU 2002:22](#) side 39.”²⁸ Igjen må man altså se på området og situasjonen som skal vurderes hver gang man skal avgjøre om en fordel er utilbørlig.

Siste moment av betydning er hvilket formål som ligger bak den fordelten som eventuelt er utilbørlig. Dersom det er klart at fordelten var et virkemiddel i å ”påvirke den passive bestikkers utøvelse av en stilling, et verv eller et oppdrag”²⁹ så vil den normalt være ”utilbørlig” etter straffeloven § 276 a. Likevel må man også ta med i denne vurderingen at skyldkravet er forsett, jf. straffeloven § 40. Dermed må den passive bestikker ha forstått at dette var motivet, eller regnet det som overveiende sannsynlig at det var motivet for at straffebestemmelsen skal kunne anvendes.

4.1.1 Vilkåret om at fordelten må være ”utilbørlig”

I utilbørlighetsvurderingen kan man støte på flere tilfeller av hva som er normalt i for eksempel en bedrift, hva som er sedvane på alle områder og annet. Dette vil kunne sette en begrensning for hvor man skal trekke grensen i strafferettslig sammenheng. Men forarbeidene sier at det ”på enkelte livs- eller virksomhetsområder har dannet seg en ”ukultur” i form av

²⁶ Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 55

²⁷ <http://abo.reettsdata.no/browse.aspx?sDest=gL19020522z2D10z2EzA7276A>

²⁸ Ot.prp.nr. 78(2002-2003) s. 56

²⁹ <http://abo.reettsdata.no/browse.aspx?sDest=gL19020522z2D10z2EzA7276A>

aksept av utilbørlige fordeler.”³⁰ Slike tilfeller skal ikke avgjøres av hva som er sedvane på dette området, og det vil også her måtte bli foretatt en helhetsvurdering der alle momenter er tatt med for at man skal komme frem til en rettferdig løsning. Sedvane og retningslinjer i seg selv skal ikke være det avgjørende i slike vurderinger.

Som et eksempel på hvor vanskelig vurderingen kan være for å finne ut av om en fordel er utilbørlig, så kan man se på situasjoner som innebærer utenlandske tjenestemenn. Her vil sedvane, retningslinjer, moral og forvaltningsskikk forandre seg fra hvilket land man er i. Som eksempel kan ”facilitation payments” nevnes. Dette innebærer en sedvane der offentlige tjenestemenn i flere land ikke vil gjøre jobben sin uten at de får betalt for det. Slike utbetalinger vil nærme seg det som ligger i at en fordel må være utilbørlig etter § 276 a litra a. Men da må denne utbetalingen som tjenestemannen får i seg selv være utilbørlig. Etter det som er vanlig i utlandet er det flere typer av slike betalinger som ikke klassifiseres som utilbørlige. Likevel må hver situasjon vurderes med skjønn. Generelt sett i slike situasjoner er det klart at disse elementene må bli tatt med i vurderingen av om fordelene er utilbørlige³¹

Det er også viktig å bemerke seg at fordelene ikke nødvendigvis må være penger. Alt som den passive bestikker ser seg tjent med eller føler han eller hun kan bruke til fordel for seg selv eller for eksempel nær familie, er å anse som en fordel³². Dette kan være alt fra seksuelle tjenester til at barnet ditt rykker opp i køen til for eksempel en skole eller lignende.

Siste vilkår er at den utilbørlige fordelene skal tilbys ”i anledning av stilling, verv eller oppdrag”. Korrupsjon i forbindelse med en stilling sikter til korrupsjon som gjennomføres i forbindelse med ordinære tjeneste-og arbeidsforhold.³³

Vilkåret om at det eventuelt skal være et ”verv” tilsier at det er korrupsjon som er gjennomført av eller overfor tillitspersoner i den politiske krets, styreverv eller andre verv som krever tillit. Det følger av forarbeidene at det ikke kreves ”at den passive bestikker mottar godtgjørelse for vervet, og det er uten betydning om vedkommende besitter det i kraft av valg eller utnevning.” Dermed vil altså tillitsvalgte i foreninger og lignende bli rammet av dette alternativet i straffebestemmelsen. Videre vil stortingsrepresentanter, kommunestyremedlemmer og andre som folket har valgt til en tillitsposisjon bli rammet av dette alternativet. Dommere, meddommere, lagrettemedlemmer og voldgiftsdommere går også under denne³⁴.

Siste alternativ i § 276 a er at folk som tar ”oppdrag” vil bli rammet. Her vil dermed for eksempel advokater eller en rådgiver eller entrepenør som har et enkeltstående oppdrag som vedkommende gjennomfører for for eksempel en bedrift, organisasjon eller offentlig etat, bli straffet etter § 276 a litra a dersom han eller hun krever eller mottar en fordel som karakteriseres som utilbørlig³⁵. Her vil ikke tidsaspektet på oppdragsforholdet ha noe å si. En dommer eller trener under en fotballkamp som har mottatt bestikkelser for at resultatet skal bli

³⁰ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s.55.

³¹ Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) s. 56.

³² Ot.prp. nr. 78 s. 54.

³³ Ot.prp. nr. 78 s. 54.

³⁴ Ot.prp. nr. 78 s. 54.

³⁵ Ot.prp. nr. 78 s. 54.

som den aktive korrupte vil, vil også bli straffet selv om det bare er snakk om en kamp à 90 minutter.

Det er viktig å se at hva en person mottar i anledning av å være privatperson, ikke vil være aktuelt for en korrupsjonsvurdering. Fordelen må bli tilbydd ”i anledning av” at personen har en posisjon som gjør han i stand til å påvirke en avgjørelse i den retningen som bestikkeren vil. Også fordeler innad i for eksempel en bedrift, som bonusordninger, fallskjermer, forretningsreiser og annet vil vanligvis ikke regnes som korrupsjon.

Ved vurderingen av om passiv korrupsjon foreligger etter § 276 a litra a er det mange vurderinger som må bli gjort før man kan komme frem til om det er snakk om en bestikkelse eller ikke.

Et eksempel på hvordan man vurderer om fordelen er utilbørlig eller ikke finner man i TOSLO 2009-171401, den såkalte Alicante-saken. Her bemerker førstvoterende at de faktiske forhold i saken er uomtvistet. ”Det er på det rene at de tre tiltalte og de tre som er angitte som fordelsmottakere, var i Alicante i det aktuelle tidsrom, at de bodde på samme hotell og at de spilte golf sammen. Det er også på det rene at de dro til Alicante på et fellesarrangement, hvor Bratli sto sentralt som arrangør. Det er også på det rene at de kr. 19 191,- som er omtalt i forelegget ble betalt av Almaaas, og at beløpet senere ble belastet Siemens AS. Det er også på det rene at Lødrup var kjent med at beløpet ble betalt av Almaas.”³⁶

Under vurderingen av om fordelen var utilbørlig bemerker retten at det etter forarbeidene er de klart klandreverdige forhold som rammes etter § 276 a. De sier videre at de vil ”legge til grunn at Grønningsæter, Karlsvik og Reksten ikke på noen måte var forsøkt utsatt for noen direkte eller indirekte påvirkning under golfturen...Som nevnt er dette heller ikke omtvistet. Etter rettens syn er dette et moment som må tillegges stor vekt. Likevel er det ikke avgjørende: Retten oppfatter lovens forarbeider slik at også tilrettelegging for fremtidig påvirkning er straffbart. Det fremgår også klart av forarbeidene at såkalt ”smøring” rammes; dvs. tilfeller hvor motytelsen ikke er konkret, men hvor det som søkes oppnådd er av mer vag karakter.” Retten konkluderer med at påvirkningselementet som forarbeidene presiserer som et viktig element i utilbørlighetsvurderingen ikke er til stede i denne saken. Det forelå ingen konkret motytelse eller noen fremtidig velvilje som skulle tilsi at de involverte på noen måte ble påvirket til å handle på en bestemt måte. I tillegg nevner de at ”ingen av de tre [involverte], i det aktuelle tidsrom, var i posisjon til å utøve direkte eller inndirekte innvirkning på forswarets innkjøp.”³⁷

Videre bemerker retten at en fordel på ca. 6400 kroner per person, tilsammen 19 191 kroner klart vil bli å anse som en utilbørlig fordel. Man ser her at beløpets verdi ikke settes så høyt for at den skal bli ansett som utilbørlig etter straffeloven § 276 a.

Retten anfører så at det etter forarbeidene er av betydning om ”fordelsytelsen har skjedd i åpenhet eller er forsøkt holdt skjult.” De kommer frem til at mottakerne av turen ikke på noen måte har forsøkt å holde noe skjult. Om de tiltalte i saken, Almaas, Lødrup og Bratli, sier retten at det ”[i] dette tilfelle må det anses på det rene at det, forsiktig sagt, var uskjønnsomt av Almaas og Lødrup å la Siemens AS dekke de aktuelle beløpene, særlig sett i lys av at mange av de som fikk dekket sine utgifter var offentlige ansatte. Slik denne saken ligger an har retten likevel kommet til at det

³⁶TOSLO 2009-171401 (Saksnummer; 08-171401MED-OTIR/06)

³⁷ TOSLO 2009-171401

forhold at påvirkningsmomentet er fraværende, kommet til at utilbørighetskriteriet ikke er oppfylt. Retten finner likevel på dette punkt å måtte uttrykke tvil.”³⁸

Til slutt er det et spørsmål om de tre tiltalte, Grønningsæter, Reksten og Karlsvik kan dømmes etter straffeloven § 276 a dersom de ikke hadde kjennskap til at de ble tilført en fordel. Her viser de til ordlyden i § 276 a litra b og vilkåret ”gir eller tilbyr noen...” en fordel. Retten kommer frem til at ordlyden isolert sett ikke tilsier at mottaker skal måtte ha noen kjennskap til at han blir tilført en fordel for at giver skal kunne bli dømt.

På den andre siden henviser de til at Europarådets utgangspunkt for vedtakelsen av straffeloven § 276 a var Europarådskonvensjonen artikkel 2 som krever at giver må ha som formål å påvirke mottaker. Videre sier de at ”[d]ette ble fulgt opp av Straffelovrådet. I rådets forslag (NOU 2002:22) til ny regel var følgende vilkår om forsett/hensikt mht. en virkning inntatt: *”...for å oppnå en yttelse for seg eller andre...”* Dette vilkåret ble fjernet i departementenes lovforslag, og dette ble begrunnet slik: *”På denne måten gjøres det klart at også rene tilfeller av ”smøring” omfattes av straffebudet, dersom vilkårene for øvrig er oppfylt.”* Også de tilfellene hvor det gis en belønning for en handling eller unnlatelse som allerede er foretatt, rammes etter departementenes forslag...Slik retten ser det kan dette neppe tolkes på noen annen måte enn at departementenes vurderinger forutsetter at mottakeren er bevisst på at han mottar noe.”³⁹

For å legge mer vekt på denne forståelsen fortsetter de videre med at det i forarbeidene heter at *”[k]orrupsjonsbegrepet [ikke er] entydig gitt, men det forutsetter at det skjer en samhandling mellom minst to personer, og da ofte slik at begge kan bebreides handlingen.”* Retten kan vanskelig forstå at en slik samhandling kan skje uten at den ene parten er bevisst dette. I Ot.prp.nr. 78 (2002-2003) side 55, i spesialmotivene, heter det: *”Formålet bak en yttelse vil stå sentralt i en utilbørighetsvurdering Dersom det lar seg bevise at fordelene var ment å påvirke bestikkers utøvelse av en stilling, et verv eller et oppdrag, vil den normalt være utilbørlig. Dette forutsetter likevel at den passive bestikker forstod dette, eller i det minste holdt det for overveiende sannsynlig, jf. straffeloven §§ 40 første ledd og 42 første ledd.”*⁴⁰ Dette angår den direkte utilbørighetsvurderingen, men synes likevel å forutsette bevissthet hos ”den passive bestikker om fordelene, for å straffedømme ”den aktive bestikker”.”

Retten sier altså her at for at giveren skal bli dømt, så kreves det at mottaker av fordelene er bevisst om at denne mottar en fordel. I Alicante-saken ble alle de tiltalte frikjent som følge av at straffbarhetsvilkårene i § 276 a ikke var oppfylt. Begrunnelsen var at kravet til forsett ikke var oppfylt. Som lovforarbeidene sier så kreves det to parter, en på hver side, for at handlingen skal kunne betegnes som korrupt.

Aktiv korrupsjon vurderes etter § 276 a litra b. Vilket ”gir” er motsetningen til ”mottar” i litra a, og viser dermed hovedsaklig forskjellen på hvilken handling person utfører for hvordan det skal bli pådømt. Dette vilkåret viser dermed at det her skal være snakk om en aktiv handling. Forbrytelsen er fullbyrdet først når den andre part har akseptert og tatt i mot fordelene.

Vilkåret om at den aktive korrupte ”tilbyr” motparten en fordel viser til at vedkommende må tilby fordelene for at den passivt korrupte for eksempel skal gjøre noe på en bestemt måte eller

³⁸ TOSLO 2009-171401

³⁹ TOSLO 2009-171401

⁴⁰ TOSLO 2009-171401

unnlåte å gjøre noe, eller når den aktive korruperte gjør dette i etterkant, som en belønning. I et slikt tilfelle vil den aktivt korruperte kunne bli dømt selv om han eller hun ikke følger opp det tilbude vedkommende har gitt. Det avgjørende er om han eller hun har tilbudt noe. Forbrytelsen vil ikke være fullbyrdet kun ved at det foreligger en idé eller ønske om å gjøre det, tilbudet må være kommet frem til motparten for at man skal bli strafferettslig ansvarlig.

Aktiv korrupsjon vurderes forøvrig som ved passiv korrupsjon, se gjennomgangen ovenfor.

Annet ledd i § 276 a sier at "[m]ed stilling, verv eller oppdrag i første ledd menes også stilling, verv eller oppdrag i utlandet." Her ser man at bestemmelsen også innebærer ansatte som er i utlandet i forbindelse med forretningsreiser og annet.

4.1.2 Grov korrupsjon etter straffeloven § 276 b

Grov korrupsjon etter § 276 b innledes med strafferammen på 10 år og at medvirkning har samme utmåling som forbrytelsen i seg selv. I annet ledd blir de momentene som skal tas med i vurderingen listet opp.

Det skal for det første vurderes om handlingen er forøvd av eller overfor "en offentlig tjenestemann eller noen annen ved brudd på den særlige tillit som følger hans stilling, verv eller oppdrag". I forarbeidene finner man at det ikke er av betydning om handlingen er forøvd "av" eller "overfor" en person som har en slik posisjon, enten stilling, verv eller et oppdrag. Dermed vil dette momentet ha betydning uansett om det er tale om straff for aktiv eller passiv korrupsjon.

Som tidligere skrevet ved fremleggelsen av § 276 a så vil en person i en særlig betrodd stilling for eksempel være advokater, ledere i private bedrifter og så videre.

Som en utdypning av dette følger det av forarbeidene at det nødvendigvis ikke må være snakk om betydelige verdier for § 276 b skal komme til anvendelse. Er det tale om en handling som involverer en offentlig tjenestemann eller alternativt en person i en særlig betrodd stilling, verv eller oppdrag, så kan § 276 b komme til anvendelse. For at dette skal kunne skje er det en forutsetning at den mistenktes opptreden samlet sett viser et markert avvik fra det som er tilbørlig. Utgangspunktet vil hovedsaklig være § 276 a litra b, og man må i hver enkelt situasjon vurdere konkret om det er mulighet for at forholdet skal bedømmes etter § 276 b. Her vil fordelens art og verdi samt de mulige skadevirkningen være av betydning. Er det en offentlig tjenestemann som er i søkelyset, vil det være viktig å avklare om vedrørende har en særlig betrodd stilling eller ikke.

Neste vilkår i vurderingen vedrørende om det er grov korrupsjon er om den handling som er utført har gitt en "betydelig økonomisk fordel". Vurderingen av om fordelens art og verdi er av betydelig økonomisk verdi ligger litt i gråsonen, og det er vanskelig å angi eksakte beløp. En viss veiledning får man gjennom andre straffebestemmelser om formuesforbrytelser, der grensen ligger på mellom 75000 og 100000 kroner for at korrupsjonen skal vurderes som grov.

Videre skal man se på om det foreligger en "risiko for betydelig skade av økonomisk eller annen art". Det er klart at en handling som medfører en betydelig økonomisk fordel på den ene siden gjerne medfører en betydelig økonomisk skade på den andre siden. Her vurderer man bare fordel og skade opp mot hverandre. Foreligger det en betydelig fordel er det klart at dette medfører en betydelig skade på den andre siden.

Dog er dette i en økonomisk sammenheng. Selv om fordelene økonomisk sett ikke er betydelig på den ene siden, kan det være muligheter for samfunnsskadelige eller andre negative og fatale konsekvenser. Det finnes eksempler fra utlandet der heiskontrollører har skubbet sikkerhetsforskrifter under bordet mot litt penger. Dette kan medføre betydelig skade på den andre siden, og fører gjerne til at handlingen blir rammet av § 276 b. Skaden må ikke ha inntrådt, straffebestemmelsen krever kun at det foreligger en "risiko for" at skade kan følge av handlingen.

Siste del av vurderingen etter § 276 b er at man skal avgjøre om det er "registrert uriktige regnskapsopplysninger, utarbeidet uriktig regnskapsdokumentasjon eller uriktig årsregnskap". Dette må ses i sammenheng med øvrige straffebestemmelser som rammer formuesforbrytelser, altså grovt underslag, grovt bedrageri og grov utroskap. Man kan lett se en sammenheng mellom uriktig ført regnskap om korrupsjon. Dette blir nesten som hvitvasking av penger etter en grov forbrytelse, bare at det er selve handlingen man her hvitvasker, og ikke resultatet av den. I Europarådets konvensjon mot korrupsjon blir det påpekt at Norge må kriminalisere atferd som går ut på "å lage eller bruke en faktura eller et annet regnskapsdokument eller –bok som inneholder falske eller ufullstendige opplysninger" eller "rettstridig å unnlate å bokføre en betaling" dersom handlingen blir utført som et ledd i å "begå, skjule eller dekke over de straffbare forhold som er nevnt i artikkel 2 til 12". Er gjerningsbeskrivelsen som denne konvensjonen sier vil forholdet bli å anse som grovt.

Avslutningsvis er det viktig å se at korrupsjonshandlingen ikke trenger å være grov selv om den oppfyller § 276 b. Det står i bestemmelsen at "det blant annet" skal legges vekt på disse vurderingsmomentene. Den er med dette ikke uttømmende. Hver situasjon må vurderes konkret.⁴¹

4.2 Generelt om utilbørighetsvurderingen i forhold til Grunnloven § 96 og EMK art.7

Man kan spørre seg om vurderingen av en utilbørlig fordel etter §§ 276 a og 276 b overholder kravet til klarhet og forutberegnelighet som stilles til et straffebud etter Grunnloven § 96. Etter denne skal "[i]ngen...dømmes uten etter Lov, eller straffes uten etter Dom. Pinligt Forhør maa ikke finde Sted." Ut fra denne bestemmelsen kan man lese kravet om at det for mannen i gaten burde være en mulighet for å selv forutberegne om han eller hun overtrår den lovlige grensen i henhold til straffebestemmelsen. Det vil ikke være naturlig for allmennheten å søke opp forarbeidene til loven for å få en beskrivelse av hva som ligger i vilkårene i §§ 276 a og 276 b.

Samme prinsippet finner man i Menneskerettsloven 21.mai 1999 nr. 30 i art. 7, som sier at "[n]o one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national or international law at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the criminal offence was committed."

I forarbeidene er det skrevet om dette kravet til klarhet og forutberegnelighet omkring bestemmelsen. De sier at utgangspunktet for grensen for straffrie handlinger bør trekkes ved hjelp av et utilbørighetskriterium. Videre sier de at "[d]ette er en rettslig standard, hvis nærmere innhold må fastlegges av domstolene. Det er ikke den enkelte dommers personlige

⁴¹ Ot. Prp. Nr. 78 s. ?kap. 12.1.

oppfatning som skal være avgjørende for hvilke handlinger som er å anse som utilbørlige og dermed straffbare. Vurderingen skal bero på oppfatningen i samfunnet i lys av de reelle hensyn og grunnleggende verdier som ligger bak bestemmelsen. Utilbørlighetsstandarden vil derfor ikke ligge fast, men utvikles på bakgrunn av det rådende moralsyn i samfunnet til enhver tid”⁴²

Rettspraksis er på dette punktet fremdeles ikke kommet spesielt langt i forhold til grensene for utilbørlighetskriteriet. De fleste dommene omhandler grenseområdet korrupsjon/grov korrupsjon og straffutmåling. Forarbeidene gir en viss veiledning i forhold til hvilke momenter som er av betydning i denne vurderingen, men utover det er det ikke så mye å forholde seg til. At standarden for hva som er utilbørlig er avhengig av hvilket moralsyn som ligger til grunn i samfunnet, gjør at forutberegneligheten er mindre klar i forhold til grunnloven § 96 og EMK art. 7. På bakgrunn av dette må man forstå det slik at det i rettspraksis må utøves et skjønn når det kommer til vurderingen av hva som er en uberettiget fordel etter § 276 a og § 276 b.

Departementet sier videre at de ”ser at det kan reises innvendinger mot at det ikke angis mer presist når en handling er straffbar, og at den foreslåtte bestemmelsen vil kunne reise vanskelige avgrensningsspørsmål i grenseområdet mellom utilbørlige og andre fordeler. Departementet har likevel kommet til at den foreslåtte utformingen er den mest hensiktsmessige. Det er grunn til å understreke at under norske forhold har verken den som foretar en ”bestikkelse” eller den som mottar den, noen rimelig grunn til å balansere på kanten av en straffebestemmelse om korrupsjon. Etter departementets syn tilfredsstiller forslaget til ny § a de krav som med rimelighet må stilles til klarhet og forutberegnelighet. Det er ikke gitt at en mer detaljert gjerningsbeskrivelse ville ha skapt noen større grad av klarhet og forutberegnelighet. Enkle og oversiktlige straffebud som henviser til den alminnelige dom over en handling, for eksempel gjennom et krav om utilbørlighet, vil ofte kunne fremstå som mer instruktive for ikke-jurister enn en gjerningsbeskrivelse som er juridisk mer stringent, men som kanskje er vanskeligere å forstå for en lekmann...I tillegg kommer faren for at en mer detaljert formulering ikke vil fange opp alle de tilfeller man ønsker å ramme gjennom forslaget.”⁴³

Denne avklaringen er i og for seg grei nok. De viser at en mer spesifikk bestemmelse ikke nødvendigvis trenger å komme Ola Norman til gode når det kommer til hans og hennes krav på forutberegnelighet og klarhet etter Grunnloven § 96 og EMK art. 7. På den andre siden kunne det vært en mulighet å utforme straffebestemmelsen med en liste over hva som anses som utilbørlig, men at denne ikke er uttømmende. Til sammenligning kan man se på § 276 b som har en liste over hvilke momenter som er med i vurderingen av om korrupsjonen skal klassifiseres som grov. Denne listen er heller ikke uttømmende. Dermed ville en tilsvarende liste vedrørende om en fordel skal betgnes som utilbørlig kunne være retningsgivende for allmennheten.

På den andre siden kan enhver som har interesse av det finne forarbeidene dersom vedkommende trenger en mer utførlig utforming av hva som ligger i vilkåret om en utilbørlig fordel. Korrupsjon er gjerne noe som mannen i gaten ikke gjennomfører, det er ofte i

⁴² NOU 2002:22 s. 34.

⁴³ NOU 2002:22 s. 34-35.

forbindelse med en bedrift eller lignende at en korrump handling skjer. Det er gjerne snakk om mer enn for eksempel lommepenger til en verdi av 500 kr. En bedrift vil gjerne ha mer interesse av hva forarbeidene sier enn hva en privatperson har. Likevel er det igjen for private næringsdrivende vanskelig å avgjøre for hvor grensene strekkes i deres forretningsutøvelse. Forarbeidene gir ikke god nok veiledning her.

Man kan mot dette se at forarbeidene sier at "[s]traffebestemmelser som baserer seg på at grensen for det straffbare trekkes på bakgrunn av vurderingspregede kriterier, er heller ikke noe nytt i norsk strafferettslig tradisjon. Straffeloven inneholder en rekke slike bestemmelser, se for eksempel §§ 86 første ledd nr. 8 og 9, 86 b første ledd, 97 første ledd, 105, 249 nr. 2, 288 annet ledd, 308 første ledd nr. 3, 325 første ledd nr. 3 og 4, 350 første ledd og 382 første ledd, som alle lar et utilbørighetskriterium være avgjørende for om en handling er straffbar eller ikke.

Det må avgjøres konkret i hver enkelt sak om en fordel er å betrakte som utilbørlig eller ikke. Departementet deler i utgangspunktet Straffelovrådets oppfatning om at det må foreligge et klart klandreverdigg forhold for at bestemmelsen skal komme til anvendelse. Etter departementets oppfatning bør utilbørighetsterskelen likevel ikke legges så høyt at handlinger som fanges opp av de eksisterende straffehjemlene i straffeloven § 405 b og markedsføringsloven § 6, ikke gir grunnlag for straff etter straffeloven § 276 a . Disse bestemmelsene forslås opphevet, se punkt 9.3... Lovforslaget retter seg også mot utilbørlige fordeler som ikke har en slevstendig økonomisk verdi, som for eksempel seksuelle tjenester.”⁴⁴

Med andre ord skal det i enhver situasjon vurderes om det foreligger et forhold som er klart klandreverdigg for at § 276 a skal komme til anvendelse. En kan spørre seg om et klart klandreverdigg forhold er mer veiledende enn et utilbørligg er. I en viss utstrekning må det sies å være det. Utilbørligg er et klart nok et skjønnsmessigg ord.

Utgangspunktet for befolkningen er at de ut fra lovteksten skal kunne lese seg til hvordan de må innrette sin handlemåte for å følge loven. Dermed burde lovteksten være ganske klart utformet. Ifølge Strandbakken så innebærer klarhet til hvordan lovteksten er utformet også at ”lovgever er adressat for lovskravet. Dessuten sikrer kravet at lovgever vurderer hva som skal kriminaliseres. Det er grunn til å understreke at bruk av straff er det strengeste virkemiddel som kan ta i bruk for å påvirke borgernes atferd, og at man generelt sett bør være tilbakeholden med å bruke straff.”⁴⁵

Videre sier han at ”[f]or øvrig kan skjønnsmessigg uttrykk som ”utilbørligg....reise problemer i forhold til det materielle kravet til lov. Bakgrunnen for at man i visse tilfeller har inntatt slike ord i lovteksten, er at språket ofte er for unøyaktigg til å angi presist den handling som man ønsker å ramme. Det trenger likevel ikke herske tvil om at handlingen er samfunnsskadeligg og derfor bør bekjempes gjennom straffelovgivningen. Straffelovkommisjonen legger til grunn at

⁴⁴ NOU 2002:22 s. 35.

⁴⁵ Asbjørn Strandbakken, ”Grunnloven § 96” Jussens Venner s.191

det ikke er praktisk mulig å unngå å bruke skjønnsmessige begreper, men at disse må brukes med varsomhet.”⁴⁶

Utlørlighetskriteriet i § 267 a er dermed en vag og skjønnsmessig betegnelse, men som Straffelovkommisjonen sier så er det nødvendig med vage betegnelser når man ikke ønsker å utelukke noen handlinger som skal være straffbare. Korrupsjon er en forbrytelse som strekker seg ganske vidt, og det er tidligere nevnt i forarbeidene at Straffelovkommisjonen ved utformingen var redd for en for spesifikk bestemmelse med tanke på at handlinger som er straffbare ikke ble omfattet av bestemmelsen.

Likevel er klarhetskravet etter Grunnloven § 96 og EMK art. 7 også en viktig faktor for befolkningen. Det er klart at man i forskjellige posisjoner, spesielt i det private, er usikker på hvor grensene egentlig går. Når man i tillegg ser at rettspraksis ikke på nåværende tidspunkt gir god nok veiledning på dette området ville det kanskje være hjelp i å sett opp noen retningslinjer i lovteksten. Man kan spørre seg om ikke en forretningsmann egentlig burde kunne sjekke opp i dette selv og finne ut av hvor grensene går. Men når til og med advokater kan ha problemer med dette så spørres det om det er rettferdig å forvente det av en forretningsmann.

5. Korrupsjon og avtaleinngåelse

5.1 Innledning

Innad i bedrifter i Norge går en stor del av hverdagen og driften ut på avtaler. Det som kan være vanskelig å avgjøre er hvor langt man kan gå i det å inngå en avtale med en motpart. Når har man overskredet grensen for det som er lovlig i forhold til om man har begått en korrupt handling?

Det følger noen holdepunkter fra Næringslivets Hovedorganisasjon (heretter NHO) vedrørende om en betaling eller andre ytelser er en korrupt handling eller ikke. Utgangspunktet for organisasjonen er at ”[g]odt lederskap og en god bedriftskultur er viktig for bedriften. Korrupsjon undergraver bedriftskulturen, markedet og samfunnet. NHO viser hvordan bedrifter kan ta ansvar, og arbeider for et seriøst og ansvarlig næringsliv.”⁴⁷

Vurderingen her vil altså omhandle etikk og moral i bedrifter, noe som vil ha en nær sammenheng med korrupsjonsbestemmelsene i straffeloven. De holdepunktene NHO har listet opp er hovedprinsipper som burde komme til vurdering i ethvert tilfelle der man tviler. Disse holdepunktene vil jeg ta opp og vurdere i forhold til bestemmelsene §§ 276 a og 276 b for å se hvordan man kan trekke grensen generelt sett. Drøftelsene vil støttes opp av rettspraksis og teori.

⁴⁶ Asbjørn Strandbakken, ”Grunnloven § 96” Jussens Venner s. 197.

⁴⁷ <http://www.nho.no/etikk/>

5.2 Retningslinjer av NHO

I første omgang bør man spørre seg om en tredjepart kan bli skadelidende, og om noen andre ”ville fått kontrakten, tillatelsen eller en annen fordel om [man] ikke hadde betalt.”⁴⁸ Her sikter NHO til om det er snakk om en ”utilbørlig fordel” etter § 276 a det er som kan bli straffeforfulgt. De øvrige vilkår vedrørende hvilken posisjon den eventuelt aktivt korrupte har er ikke problematisk. Forutsetningen er at det er snakk om aktører innen næringslivet.

I utgangspunktet vil det ofte være utilbørlig dersom det er penger som er fordelen. I NHOs retningslinjer er det klart at man skal spørre seg hva som hadde skjedd dersom man ikke hadde betalt. I utgangspunktet vil det da være en korrupt handling å betale for eksempel en avtale skal bli inngått. Dersom byggherrene i landet vårt hadde betalt det lille ekstra for at et anbud skulle kommet i deres hender ville det automatisk vært konkurransevridding som ikke vill kommet gjennom en rettsak.

På den andre siden vil det være flere momenter som spiller inn. Formålet med betalingen vil være høyst aktuell i en utilbørlighetsvurdering. Dersom man ser dette i sammenheng med NHO sitt holdepunkt, så er det klart at det veier opp mot at det er korrupsjon dersom man med hensikt går inn for å få konkurrenter ut av bildet ved at man betaler den som har den avtalen man gjerne vil inngå.

Man må også se dette i sammenheng med hvilken situasjon betalingen skjer i. Dersom det for eksempel er en bursdag, et jubileum eller en hendelse det er naturlig å vise spesiell oppmerksomhet, så skal det mer til for at betalingen blir klassifisert som utilbørlig. Likedan er det dersom betalingen, eller helst en gave, blir gitt i forbindelse med sykeleie eller skade som har skjedd når man er i tjeneste.⁴⁹ Her er det klart at man må bruke fornuften.

Av rettspraksis finner man UNICEF-saken som eksempel på uetisk forretningsførsel. Saksforholdet var at en tidligere innkjøpssjef i UNICEF fikk utmålt en straff til 5 år og 6 måneder for grov utroskap. Hans posisjon hadde vært som sjef for den enheten i FN-systemet som var ansvarlig for forskjellige vannprosjekter i regi av UNICEF. Summen på de bestikklser som han mottok var minst 5,2 millioner kroner. For denne uberettigede fordelen delte han ut kontrakter til forskjellige selskaper i inn- og utland. I tillegg hadde han manipulert innkjøpsprosessene på måter som gjorde at det ikke forelå noen konkurranse når anbydere kom med sine tilbud. UNICEF sine innkjøpsregler var klare på at det var en forutsetning at det skulle være konkurranse i anbuds-tilfellene. Dommen er rettskraftig⁵⁰

I 2001 ble også en daglig leder og styreformann i et norsk selskap i UNICEF-saken dømt til 2 år for aktiv bestikkelse med den bakgrunn at hans firma ble tildelt noen av leveringskontraktene som innkjøpssjefen i vannavdelingen i UNICEF delte ut. I tillegg ble denne forretningsmannen også dømt for brudd på regnskapslovgivningen samt

⁴⁸ <http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

⁴⁹ Bjørn Stordrange s. 107.

⁵⁰ <http://www.okokrim.no/artikler/sak-unicef>

dokumentfalsk. Denne dommen ble anket, og lagmannsretten gjorde i 2003 1 år av dommen betinget. Denne dommen er også rettskraftig.⁵¹

Neste punkt i NHO sin liste er om mottaker ønsker ”hemmelighold av ytelsen”. I så fall hvorfor vil vedkommende dette? ”Er betalingen ulovlig eller i strid med interne regler? Tåler den ikke dagens lys?”⁵² Med andre ord, er fordelene ”utilbørlig” etter § 276 a.

Om en betaling eller gave tåler dagens lys er et viktig holdepunkt uansett hva det er snakk om. Som eksempel kan man fra svensk rett finne dommer som går på hvor grensen for julegaver mellom private og offentlige tjenestemenn går.

I NJA 1981 s. 447 var saksforholdet at ”[e]ieren av en elektrisk installasjonsforretning deltet i årene 1971-75 ut gaver til kommunale tjenestemenn som han hadde med å gjøre. Gavene var blomster, sjokolade, røkt laks, konjakk og whisky, og verdiene varierte fra 29 svenske kroner i 1972 til 110 svenske kroner i 1975. Både giveren og mottakeren ble tiltalt, og de hevdet at den etiske bedømmelsen måtte skje ut fra klimaet på den tid da fordelene ble ytt, da man så mer liberalt på slike gaver. Dette fikk de medhold i av Högsta Domstolen. Retten la til grunn at det hadde utviklet seg en sedvane for slike julegaver, også til offentlige tjenestemenn. I dette tilfellet kom retten til at gavene var av liten verdi når de ble bedømt isolert og at man ikke kunne legge sammen verdien av flere gaver, selv om de kom hvert år. Mottakerne av gavene satt i ansvarsfulle offentlige stillinger, men det var ikke sannsynlig at de ble påvirket av gavene i sin embetsutøvelse. Gavene ble således ikke ansett utilbørlige, og alle de tiltalte ble frifunnet.”⁵³

Forholdene ville etter Stordrange sitt syn antakeligvis blitt anderledes dømt dersom det hadde vært i Norge i dag med de retningslinjer vi har. Videre sier han at i utgangspunktet skal de samme betraktninger legges til grunn i offentlige som i private forhold. Vanlige representasjonsgaver, blomster, konfekt, sigarer og konjakk burde falle utenfor utilbørlighetsvurderingen dersom gavene holdt seg innenfor vanlig dikk og bruk. Poenget er at fordelene må bli gitt i den hensikt å påvirke for eksempel en offentlig tjenestemann i hvordan han opptrer som offentlig tjenestemann.⁵⁴

Sunn fornuft burde være utgangspunktet i enhver vurdering av denne art. Dersom man foretar deg noe eller blir tilbudt noe som man ikke vil at skal komme ut til offentligheten så er det egentlig klart at fordelene ikke kan stå seg som tilbørlig etter straffeloven § 276 a. Man ser også gjennom rettspraksis at det ofte går over til grov korrupsjon etter § 276 b. Det burde ikke være vanskelig å forstå at en betaling må tåle åpenhet. Dersom den ikke gjør det så burde man tenke seg om. Likevel er det gjerne personer med det motiv å betale for og for selv eller for andre å få en uberettiget fordel som er de tiltalte i saker som er oppe i retten. De vet gjerne hva de gjør, men jobber for at forbrytelsen ikke skal se sakens lys slik at de slipper ustraffet fra det. NHO ser strengt på dette og viser gjennom retningslinjene sine at man bør handle etisk og moralsk riktig i situasjoner der man tviler.

⁵¹ <http://www.okokrim.no/artikler/sak-unicef>

⁵² <http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

⁵³ Bjørn Stordrange s. 108.

⁵⁴ Bjørn Stordrange s. 108.

Videre er det i NHO sine retningslinjer et punkt vedrørende at man må se hanlingen man skal utføre i forbidelse med hva "lokal lov, internasjonale konvensjoner og norsk lov"⁵⁵ sier om slike betalinger. Lokal lov viser til loven i det landet man oppholder seg. Likevel følger det av straffeloven § 276 a at "[m]ed stilling, verv eller oppdrag i første ledd menes også stilling, verv eller oppdrag i utlandet." Etter forarbeidene er det uttalt at en slik prising strengt tatt ikke burde være nødvendig å ta inn i lovteksten. Likevel er det departementets ønske å presisere og fjerne all tvil vedrørende at "korrupsjon begått av eller overfor i alle de stillinger, verv eller oppdrag som europarådskonvensjonen og tilleggsprotokollen tar for seg"⁵⁶ også blir rammet av bestemmelsen.

I utgangspunktet vil dermed alle som er bosatt i Norge bli rammet av straffeloven ved tjenestegjøring i utlandet. Forarbeidene nevner at som eksempel på stilling, verv eller oppdrag som foregår i utlandet er "oppdrag i utenlandske og internasjonale domstoler og voldgiftsdomstoler, i utenlandske og internasjonale parlamentarikerforsamlinger, samt i mellomstatlige organisasjoner."⁵⁷ Andre stillinger, verv eller oppdrag "i internasjonale organisasjoner enne de mellomstatlige, som for eksempel Røde Kors eller Amnesty International, omfattes også."⁵⁸ Lokal lov vil derfor i utgangspunktet fungere som en retningslinje i vurderingen av om det foreligger en "utilbørlig fordel" etter straffeloven § 276. Den som operer i utlandet vil uansett bli dømt etter norsk lov i den egenskap at han tjenestegjør for for eksempel en bedrift i Norge eller Stortinget.

Avslutningsvis følger det av forarbeidene at "[d]et er uten betydning for straffbarheten om den aktive bestikker får en annen, for eksempel en person hjemmehørende i den passive bestikkers hjemland, til å utføre selve bestikkelseshandlingen."⁵⁹ Det er derfor ikke noe poeng i å skyve risikoen over gjennom en som medvirker til den straffbare handlingen. Man skal uansett bli dømt for det man gjør, og en nordmann vil uansett bli straffet etter §§ 276 a og 276 b i straffeloven.

Når det kommer til konvensjoner er det klart at vår lovbestemmelser vedrørende korrupsjon klart overholder Europarådets strafferettslige konvensjon om bekjempelse av korrupsjon 27.januar 1999. Norge har også ratifisert OECD-konvensjonen den 18. desember 1998.

Formålet med denne konvensjonen "er å innføre et globalt forbud mot korrupsjon ved å kriminalisere bestikkelser i forbindelse med internasjonale forretningstransaksjoner. Ved konvensjonen forplikter de deltagende stater seg til, på grunnlag av en felles definisjon av bestikkelse av utenlandske tjenestemenn, å betrakte sådan atferd som en straffbar handling og til å fastsette effektive, forholdsmessige og avskrekkende sanksjoner."⁶⁰ Denne konvensjonen retter seg kun mot den aktive part som bestikker. Bakgrunnen for dette er at, foruten bekjempelse av korrupsjon, "å sørge for "a level playing field" for OCED landene i

⁵⁵ <http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

⁵⁶ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 57.

⁵⁷ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 57.

⁵⁸ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 57.

⁵⁹ Ot.prp. nr. 78 (2002-2003) s. 57.

⁶⁰ NOU 2002:22 s.13.

forbindelse med konkurranse om kontrakter.”⁶¹ Det vi da endte opp med at vi endret bestemmelsen om aktiv korrupsjon i straffeloven § 128 til og gjelde for også utenlandske offentlige tjenestemenn og slike i mellomstatlige organisasjoner.

Denne konvensjonen vil derfor ikke ha noen betydning når det kommer til NHOs retningslinjer, siden vi har ratifisert en konvensjon som omfatter både aktiv og passiv korrupsjon i begge offentlige og private forhold. Derav har vi fått en bestemmelse som regnes som verdens strengeste bestemmelse mot korrupsjon. Da vil det være tilstrekkelig å se på §§ 276 a og 276 b for å finne ut av om betalingen overholder konvensjoner og lov her i Norge.

Siste retningslinjen som NHO har påpekt er om man med sikkerhet vet ”hva beløpene vi betaler skal brukes til- er det et rimelig forhold mellom det vi betaler og det som konkret leveres?”⁶² Her er det en forholdsmessighetsvurdering som må foretas. I slike tilfeller er det gjerne også slik at regnskapsplikten ikke blir overholdt. Det betales med andre ord under bordet.

Her må man se det slik at det er en ansatt i en bedrift som blir vitne til en mistenkelig transaksjon, og dermed står i fare for å måtte bli en varsler eller ”whistleblower” som det gjerne kalles. Det er gjerne klart at man bør bli mistenksom dersom det foreligger uoverensstemmelser eller unnlater i regnskapsforholdet. Det har vært saker vedrørende dette der den som varsler har blitt truet, sparket fra jobben sin, og som siste utvei har man prøvd å bestikke denne ansatte for å tie om det vedkommende har oppdaget.

En vil i slik situasjon muligens gjerne si fra om hva som skjer, men det kan være vanskelig med tanke på følgene dersom man gjør det. Dog vil det som oftest være skjult hva som egentlig foregår, og dermed vil det være svært vanskelig å overholde den siste retningslinjen. De som står bak vil gjerne gjøre det de kan for at de ikke skal avsløre seg. Og når det kommer til korrupsjon er dette desverre forholdsvis enkelt.

Transparency International har også noen elementer som bør inngå i bedriftens retningslinjer når det kommer til bekjempelse av korrupsjon. De peker på at ”[b]estikkelser som er egnet til å påvirke viktige beslutninger, og der selskapet eller noen andre får en fordel det ikke kunne oppnådd i åpen konkurranse er ulovlig, og kan straffeforfølges i Norge og som regel i landet der det skjer.”⁶³ Videre blir det påpekt at fasiliteter også er korrupsjon som bedrifter må ta avstand fra. Det må også foreligge åpenhet dersom bedriften betaler økonomiske bidrag til for eksempel politikere, gjennomfører sosiale tiltak og sponing i forbindelse med samfunnsmessige formål, eller dersom gaver og representasjon blir gitt. I slike tilfeller må grensene i bedriften være tydelige. Man må også være bevisst på hvem man driver

⁶¹ NOU 2002:22 s. 13.

⁶² <http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

⁶³ <http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

forretninger med, være kjent med loven og retningslinjene som foreligger og foreta internkontroller regelmessig. Man kan også bygge allianser for å motarbeide korrupsjon.⁶⁴

Denne oversikten viser at inngåelse av avtaler i utgangspunktet er svært strengt regulert når det kommer til oppdagelse og bekjempelse av korrupsjon. Siden det er såpass samfunnsskadelig er dette forståelig, og virkemidler for å bekjempe korrupsjon utvikler seg i sammenheng med forbrytelsen i seg selv. Man får større og større forståelse av hvor ødeleggende denne formen for forbrytelse er etter hvert som nye tilfeller blir oppdaget og håndtert. På den andre siden vil for eksempel punktet om at smøring også vil bli ansett som korrupsjon være svært strengt for private næringsdrivende. Det er i vurderingen viktig å se på balansen i en avtale. Hva må til for at den skal bli inngått for at bedriften skal overleve mot hva som ofres dersom den blir inngått. Etter Transparency Internationals retningslinjer er det nulltoleranse når det kommer til smøring. Dette kan kanskje bli å anse som for strengt, men på den andre siden er det en grunn til at de påpeker dette. Ved at bedriftene tar avstand fra dette og selv innfører en nulltoleranse, så vil utviklingen føre til en mer effektiv bekjempelse av korrupsjon og en mer etisk og moralsk riktig holdning i forretningslivet.

6. Har vi et problem i forhold til utlandet?

Man kan spørre seg om vi egentlig har et problem her i Norge, sammenlignet med utlandet. En oversikt finner man gjennom Transparency International Norge (TI Norge) som er den norske avdelingen av Transparency International. Dette er en Berlin-basert og upartisk global organisasjon som ikke er tjenestebasert. Denne ble stiftet i 1993 og jobber med å motarbeide korrupsjon nasjonalt og internasjonalt.⁶⁵

TI Norge plasserer Norge på en delt 9. plass med Canada over hvor korrupt vi er. Vi blir dermed beregnet som mer korrupt enn våre nordiske naboer som Danmark, Finland og Sverige. Likevel er 1.plass en henvisning til det land som er minst korrupt, og dermed er ikke en 9. plass den verste scoringen man kan få.

Land som Somalia, Irak og Haiti er de som scorer høyest på måleskalaen for i hvort stort omfang korrupsjon foregår i landet. Rettslig sett kan man se på dette i sammenheng med at Norge i stor grad har forretningforbindelser i utlandet, og i hvor stor grad Norge da bidrar til at korrupsjon forekommer i de landene vi handler med.

Det vil være viktig at vi ikke støtter opp om og aksepterer at korrupsjon finner sted. Det fremkommer blant annet av NHO sine sider at man tidlig på 90-tallet fikk skattefradrag dersom man i en bedrift ga bestikkelser til utenlandske offentlige tjenestemenn. Holdningen er vesentlig forandret i dag, ettersom man i dag blir straffeforfulgt for å gjennomføre denne typen handling. Som det følger av Rt. 2001 side 227 så er oppdagelsesrisikoen liten, men forbrytelsen i seg selv er av svært samfunnsskadelig karakter både for almenheten for øvrig og næringslivet i seg selv. Både i det offentlige og det private vil tilliten bli ødelagt, noe som igjen vil føre til langvarige vanskeligheter for bedriftene. Det er vanskelig å bygge opp noe man har brutt ned.

⁶⁴ <http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

⁶⁵ <http://www.transparency.no/index.php?c=2&kat=Om+Transparency+International+Norge>

Dermed vil det for både det private og det offentlige være viktig å bekjempe korrupsjon. Selv om vi ikke på noen måte kan sammenlignes med land som Somalia og Irak, så trenger vi ikke å bli så ille før vi begynner å jobbe med problemene. Det er bedre å begynne tidlig slik at korrupsjon ikke utvikler seg. I tillegg vil vi vise en god etisk og moralsk holdning, og gi et signal til utlandet dersom vi ikke på noen måte bidrar til korrupsjonen som gjennomføres der.

7. Har vi en effektiv bekjempelse av korrupsjon i Norge?

Norge er et lite land, og derav kan man kanskje trekke den konklusjonen at korrupsjon ikke kan eksistere i noen vensentlig grad her i landet. På den andre siden er vi et veldig rikt land, noe som i seg selv kan være en motivasjon for korrupsjon.

Det er klart at vi har korrupsjon her. Men i hvilken utstrekning det forekommer er vanskelig å si med sikkerhet, siden det forekommer store mørketall ved denne typen skjult forbrytelse. I Høyesterett har det blitt framhevet at "[s]elv om korrupsjon ikke er så utbredt her i Norge som i enkelte andre land, viser undersøkelser at det forekommer...Når oppdagelsesrisikoen er liten, tilsier allemennpreventive hensyn at de tilfellene som avdekkes, straffes strengt."⁶⁶

Denne dommen er fra 2001. Antall saker har i en viss grad økt etter at straffebestemmelsene vedrørende korrupsjon ble innført. Som vist overfor vil det ikke være noen hensikt i å ligge på latsiden når det kommer til bekjempelse av korrupsjon. Denne formen for forbrytelse ødelegger i høy grad for økonomiske, etiske og moralske hensyn i landet. Dersom allemennheten skal måtte betale for at noen skal få fordeler de ikke fortjener, så bør de bli straffet slik at vi viser at dette ikke er akseptabelt. Det preventive hensynet gjør seg sterkt gjeldende når det er demokrati og menneskerettigheter som står på spill.

Carl August Fleischer bemerker i sin bok blant annet at "[d]et å vareta samfunnets interesser på en forsvarlig måte i en offentlig stilling eller posisjon er ofte et spørsmål om å påpeke og ta avstand fra uheldige forhold hos andre-inklusive overordnede og i det hele personer og grupper som kan bety noe for ens egen karriere og inntekt...Det er her spørsmål om å avveie hensynet til egen personlige behagelighet på den ene side og på den annen side hensyn til Norges nasjonale interesser, til storpolitikk og til milliardverdier."⁶⁷

Han sier også at man samlet sett kan si at "det korrupte Norge-i forhold til offentlige stillinger, tillitsverv og posisjoner-består i at det finnes personer som opptrer slik at de varetar egne eller andres spesielle interesser. Disse interesser varetas istedenfor samfunnets interesser eller i større grad enn det er forsvarlig grunnlag for eller rettslig adgang til."⁶⁸

Man kan vel si at de samme etiske og moralske vurderinger vil gjelde i både offentlige og private forhold. Det er opp til hver enkelt å avgjøre hvor mye han vil ofre for at samfunnets interesser skal bli opprettholdt. En kan ikke kreve av en som jobber at han for eksempel skal måtte ofre stillingen sin på grunn av at han varsler om kritikkverdige forhold i bedriften han jobber. Lovgivning og praksis for å beskytte varslere er fremdeles ikke god nok i Norge i dag. På den andre siden kan man spørre seg selv om man vil jobbe i en slik bedrift som har den

⁶⁶ Rt. 2001 s. 227

⁶⁷ C.A. Fleischer, Korrupsjonskultur, kameraderi og tillitssvikt i Norge, s. 34.

⁶⁸ C.A. Fleischer, s. 32

holdning at dens interesser overgår samfunnets. Dette vil være en sak som hver enkelt må avgjøre.

Litteraturliste

Bøker

Almindelig Borgerlig Straffelov av 1902, utgitt med kommentarer av P. Kjerschow
Forlagt av H. Aschehoug & Co. (W. Nygaard), Oslo 1930.

Forbrytelser mot vårt økonomiske system (2.utgave), Bjørn Stordrange
Forlagt av Fagbokforlaget, Bergen 2007.

Korrupsjonskultur, kameraderi og tillitssvikt i Norge, Carl August Fleischer
Forlagt av Kolorfritt Forlag AS, Oslo 2006.

Johs Andenæs-Spesiell strafferett og formuesforbrytelsene, samlet utgave ved Kjell V.
Andersen
Forlagt av Universitetsforlaget, Oslo 2008

Rettspraksis

Rt. 1929 s. 110

HR. 2011-658-A

Rt. 2001s.227 (s.230)

TOSLO 2009-171401 (Saksnummer; 08-171401MED-OTIR/06)

Forarbeider

Ot.prp.nr.78 (2002-2003)

NOU 2002:22

Lover

Almindelig borgerlig Straffelov 22.mai Nr. 10, 1902

Internett

http://www.regjeringen.no/nb/dep/jd/tema/korrupsjon_og_hvitvasking/okonomisk-kriminalitet.html?id=418106

<http://www.okokrim.no/korrupsjon>

<http://abo.retsdata.no/browse.aspx?sDest=gL19020522z2D10z2EzA7276A>

<http://www.nho.no/etikk/>

<http://www.nho.no/etikk-og-korrupsjon/standpunkt-korrupsjon-hvordan-jobbe-mot-korrupsjon-i-bedriften-article2502-93.html>

<http://www.okokrim.no/artikler/sak-unicef>

<http://www.transparency.no/index.php?c=2&kat=Om+Transparency+International+Norge>

